

ATRIBUCIÓN Y EJERCICIO DEL PODER DE REPRESENTACIÓN EN LA SOCIEDAD ANÓNIMA

Por: Bernardo Pérez Fernández del Castillo

SUMARIO

I. Atribución del poder de representación. II. Facultades. III. Administración de la sociedad anónima. IV. Nomenclamiento de administradores. V. Facultad de los órganos de representación. Conclusiones.

El poder de representación conocido también como representación orgánica, en la actualidad se distingue claramente de la representación voluntaria o apoderamiento.

En el presente opúsculo pretendo estudiar el poder de representación ¿cuál es su fundamento? ¿a quién le corresponde? y su diferencia con el apoderamiento, haciendo una referencia a la legislación española.

I. ATRIBUCIÓN DEL PODER DE REPRESENTACIÓN

Todas las personas morales o jurídicas se obligan y ejercen sus derechos por medio de sus representantes, los cuales se denominan órganos de representación. La doctrina organicista ha influido en la mayoría de las legislaciones y por lo tanto en la mexicana, al considerar a la persona jurídica como un organismo parecido al humano, que cuenta con los órganos de vigilancia, decisión y ejecución, siendo estos últimos los administradores.

Artículo 27. Las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos. (C.C.)

Esto significa que, inherentes a la sociedad, se encuentran sus órganos representativos, por lo que se considera una representación necesaria, pues en todo estatuto debe manifestarse el régimen de administración y las facultades de los administradores (Art. 6º, Fracc. VIII de la L.G.S.M. y Art. 9º, fracción h de la T.R.L.S.A.). A este respecto, el profesor Gaudencio Esteban Velasco¹ afirma que:

En concreto dentro del contenido obligatorio de los estatutos debe figurar, según el artículo 9.h, e i, del TRLSA: la estructura del órgano al que se confía la administración; la determinación de los administradores a quienes se confiere el poder de representación y su régimen de actuación —y en relación con ello hay que tener en cuenta la cláusula delimitadora del objeto social, artículos 9.b, TRLSA y 117 RRM—, el número de administradores, plazo de duración del cargo, sistema de retribución si la tuvieren (por tanto en obligatoriedad condicionada), modo de deliberar y adoptar sus acuerdos el órgano colegiado.

Por lo que se refiere a la denominación de “Representación Orgánica”, Joaquín Garrigues² opina:

Al hablar de la ley de órganos, no entiende sumarse a los extravíos de la teoría organicista en su primitiva formulación rigurosa, según la cual no cabe concebir relación jurídica alguna entre la sociedad y el órgano, ya que una y otro constituyen una sola unidad, como ocurre con los órganos del cuerpo humano. Ahora bien, como esas relaciones entre la sociedad y sus órganos existen realmente, hubo que recurrir a la distinción entre órgano y persona titular o portadora de la calidad de órgano y admitir que entre ésta y la entidad era perfectamente posible establecer una relación jurídica. La doctrina más moderna, abandonando esta sutileza constructiva, conserva la expresión “órgano administrativo”, mas no para seguir dócilmente a la doctrina organicista —en la cual es visible el influjo de las ciencias naturales— sino para rechazar la doctrina contractual del mandato. Órgano en este sentido es el instrumento apto para emitir declaraciones de voluntad y necesario legalmente para llevarlas a ejecución en las relaciones internas y externas de la sociedad... En este sentido, el órgano de administración de la sociedad anónima está investido de la

¹ GAUDENCIO ESTEBAN VELASCO: *Configuración Estatutaria del Órgano de Administración, Derecho de Sociedades Anónimas I, La Fundación*; Facultad de Derecho de Albacete y Civitas, Madrid, 1991, pp. 347 y 348.

² JOAQUÍN GARRIGUEZ-RODRIGO URÍA: *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas*; t. II, Madrid, 1953, p. 19.

representación orgánica de esa sociedad... Desaparece con esto todo residuo contractual en la calificación jurídica de la relación entre el administrador y la sociedad.

Considero que Garrigues expresa en sus justos términos, a la luz de la doctrina moderna, los frutos que deben atribuirse a la teoría del órgano y la compatibilidad de ésta, así entendida, con la aplicación de la doctrina de la representación. Este autor, al igual que Rouast y otros, hablan de **representación orgánica o poder de representación** para referirse a la actividad externa de las personas jurídicas.

Las sociedades mercantiles al igual que las civiles, son representadas por un administrador o administradores y en caso de que sean varios, se forma un consejo de administración. Así lo dispone el primer párrafo del artículo 10 de la L.G.S.M.:

La representación de toda sociedad mercantil corresponderá a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezcan la ley y el contrato social.

II. FACULTADES

De este párrafo se desprenden las facultades que tienen los administradores, que son las de realizar el objeto social y las señaladas en el estatuto.

La capacidad de actuación de una sociedad se encuentra circunscrita a su objeto social, el cual indica sus finalidades, limitándola a actuar en otros campos distintos a los de su objeto.

Ahora bien, las sociedades actúan y se obligan por medio de sus representantes, quienes tienen la obligación de realizar el objeto social. Esto es importante, por ejemplo, para distinguir entre los actos de administración y actos de dominio que puedan o no realizar los representantes de una sociedad. Si el objeto social es la compra-venta de inmuebles, el administrador tendrá facultades para comprar y vender los inmuebles destinados a la realización del objeto, y no así los inmuebles que forman parte del activo fijo. Si se trata de una fábrica de automóviles, el representante no tendrá facultades para la compra-venta de los inmuebles de la empresa.

Por último en el estatuto pueden ampliarse las facultades más allá de lo establecido en el objeto social, por ejemplo otorgar fianzas o vigilar a un grupo de empresas filiales.

III. ADMINISTRACIÓN DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA

De lo anterior se desprende que los administradores tienen facultades inherentes a su cargo, mismas que están expresadas: 1. en la ley; 2. en el estatuto; o 3. en lo que disponga la asamblea general.

Francisco J. Aranguren Urriza y Ana Fernández-Tresguerres García³ nos dicen:

El artículo 124 del R.R.M., en sus apartados 1º y 2º, señala tres menciones estatutarias obligatorias: en primer lugar, la determinación de la estructura del *órgano* al que se confía la administración; en segundo lugar, a *qué administradores* corresponde el poder de representación, y, en tercer lugar, su régimen de actuación. De ambos números, 1 y 2 del artículo 124, se sigue, además, una *relación directa* entre la estructura del órgano y la atribución estatutaria del poder de representación.

Por lo que se refiere a la estructura del órgano, considero que la administración de una sociedad puede estar a cargo, en primer plano, de un consejo de administración o de un administrador único, según lo establezca el estatuto o la asamblea general de socios (junta de socios); esto es, porque en el estatuto se establezca "La administración de la sociedad estará a cargo de un consejo de administración o de un administrador único, según lo decida la asamblea general ordinaria de socios". A este respecto don Rodrigo Uría⁴, expresa:

El órgano de administración es *necesario y permanente*: necesario, tanto para constituir la sociedad como para su ulterior funcionamiento; la escritura fundacional habrá de designar a ese órgano como mención inexcusable de los estatutos (Art. 9.h).

Hay consejo de administración, cuando los administradores son dos o más, a diferencia de la ley española que exige tres o más administradores para que haya consejo (Art. 136 T.R.L.S.A.). Si no se ha nombrado presidente del consejo, fungirá como tal el primero de los nombrados (Art. 143 L.G.S.M.). Los consejeros deben ser nombrados por la asamblea general. Cuando haya más de tres consejeros, la minoría que represente el 25% del capital social, puede nombrar un consejero; si se trata de sociedades abiertas o sea, que tengan inscritas sus acciones en la bolsa de valores, quienes representen el 10% podrán nombrar un administrador (Art. 144). En caso de votación y habiendo empate, el presidente del consejo tiene voto de calidad.

Por otro lado, hay facultades del consejo de administración o del administrador único que son indelegables, por ejemplo: convocar a asamblea para el nombramiento del comisario cuando éste faltare (Art. 168); proporcionar anualmente un informe financiero (Art. 172); emitir acciones y firmarlas (Art. 125, Frac. VIII); autorizar la transmisión de acciones de circulación restringida (Art. 130), etcétera.

³ FRANCISCO ARANGUREN URRIZA J. y ANA FERNÁNDEZ-TRESGUERRES GARCÍA: "El poder de representación en la sociedad anónima: poder orgánico y Apoderamiento" en *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, t. XXX, vol. II (Homenaje al Excmo. Sr. D. Manuel de la Cámara Álvarez); Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, s.f., p. 286.

⁴ RODRIGO URÍA: *Derecho Mercantil*; 28 ed., Marcial Pons, Ediciones Jurídicas, Madrid, 1991, p. 317.

En un segundo plano, la asamblea general (junta de accionistas), el consejo de administración o el administrador único, podrán nombrar uno o varios gerentes generales o especiales, quienes tendrán todas las facultades ejecutivas y de representación dentro de la órbita de las que les hayan otorgado (Art. 146). Estos representantes de la sociedad continuarán en el desempeño de su cargo, no obstante que el administrador o el gerente que los haya nombrado, dejen de prestar funciones (Art. 150). A diferencia del administrador único, los gerentes no responden solidariamente con la sociedad. También dentro del consejo puede nombrarse un delegado especial para determinado tipo de asuntos (Art. 148).

En España, siguiendo las directrices citadas por la Comunidad Europea, sólo pueden nombrar gerentes o administradores secundarios, el consejo de administración o el administrador único, pero no la asamblea general.

Por último, en un tercer nivel se encuentran los apoderados de la empresa, los cuales pueden ser generales o especiales. Estos no constituyen órganos de administración; sin embargo, en ocasiones llegan a tener facultades casi ilimitadas, situación que provoca una administración paralela.

IV. NOMBRAMIENTO DE ADMINISTRADORES

Los administradores se nombran cuando la sociedad se constituye o por la asamblea general ordinaria, la cual debe celebrarse como mínimo una vez al año. Así lo establece la fracción II del artículo 181 de la L.G.S.M. También los comisarios pueden nombrar administradores, si no se reúne el quórum legal para que haya muerto o renunciado la mayoría de los administradores. A tal efecto el artículo 155 dice:

En los casos de revocación de nombramiento de los administradores, se observarán las siguientes reglas:

I. Si fueren varios los administradores y sólo se revocaren los nombramientos de algunos de ellos, los restantes desempeñarán la administración si reúnen el quórum estatutario; y

II. Cuando se revoque el nombramiento del administrador único o cuando habiendo varios administradores se revoque el nombramiento de todos o de un número tal que los representantes no reúnan el quórum estatutario, los comisarios designarán con carácter provisional a los administradores faltantes.

Iguals reglas se observarán en los casos de que la falta de los administradores sea ocasionada por muerte, impedimento u otra causa.

Asimismo, en caso de que haya más de tres administradores, la minoría que represente el 25% del capital social tiene derecho a nombrar un consejero. Igualmente, tiene este derecho la sociedad que tenga inscritas el 10% de sus acciones en la bolsa de valores.

Ahora bien, los gerentes pueden ser nombrados por la asamblea general de accionistas, por el consejo de administración o por el administrador único, nombramiento que puede ser revocado en cualquier momento. Por último, el apoderamiento puede otorgarse por la asamblea general de accionistas, el consejo de administración, el administrador único y los gerentes dentro de sus respectivas facultades.

V. FACULTADES DE LOS ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN

No obstante que la asamblea general de accionistas, es el órgano de decisión más importante de una sociedad, no tiene facultades representativas; sus resoluciones son ejercitadas a través de los órganos representativos de la sociedad o de sus apoderados. Los órganos de administración son en primer plano, el consejo de administración o el administrador único. Por lo que se refiere al primero, es un órgano colegiado; sus decisiones se toman por mayoría de votos y son ejecutadas por el presidente del consejo de administración, por el delegado especial nombrado de entre los consejeros.

Para que el presidente del consejo de administración tenga la representación general del consejo, es necesario que los estatutos así lo establezcan y señalen cuáles son sus facultades de representación; de lo contrario el consejo tendrá que actuar en forma conjunta. Así lo ha manifestado la Suprema Corte de Justicia, en la siguiente decisión:

SOCIEDAD MERCANTIL, REPRESENTACIÓN LEGAL DE LA. Del texto de los artículos 10, 143 y 148 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, no se desprende que el presidente del consejo de administración de una sociedad mercantil, por el solo hecho de su nombramiento, pueda tener la facultad de representar legalmente en juicio a la sociedad. La representación del consejo corresponde a su presidente, pero sólo en lo relativo a la ejecución de actos concretos que se refieran a su objeto social y cuando no se haga la designación especial de un delegado para tal efecto. En consecuencia, si la empresa cuenta con un consejo de administración, a éste corresponde su representación, en su carácter de órgano colegiado, salvo que los estatutos establezcan un sistema diverso.

La falta de previsión de no nombrar en el estatuto social un representante o un delegado del consejo, ha provocado que en algunos casos existan organismos paralelos, toda vez que por un lado se nombra un consejo de administración, y por otro se establece que el presidente del consejo de administración, tendrá todas las facultades del consejo.

En el caso del administrador único, no hay duda de que éste tiene todo el poder de representación.

También puede suceder que se nombre un administrador único y un gerente general y que cada uno tenga las mismas facultades, por lo que igualmente habrá

órganos paralelos. En otro plano se puede pensar, asimismo, que en el estatuto esté previsto y se nombren uno o varios apoderados generales, con todas las facultades del consejo de administración, pudiendo actuar éstos conjunta o separadamente, en cuyo caso habría facultades paralelas entre el consejo de administración y los apoderados generales.

De todo lo anterior puede desprenderse y concluir, que la Ley General de Sociedades Mercantiles no prevé una administración única, sino que da posibilidades para que los órganos de administración y los representantes puedan ser varios con facultades de representación similares. Esto es, pueden tener las mismas facultades, por un lado, el consejo de administración o el administrador único; por otro, los gerentes; y por último, los apoderados generales o especiales, según lo decida el estatuto o la asamblea de socios.

Por su parte el artículo 124 del Reglamento del Registro Mercantil de la legislación española establece:

Administración y representación de la sociedad

1. En los estatutos se hará constar la estructura del órgano al que se confía la administración, determinando si se atribuye:

- a) A un administrador único.
- b) A varios administradores que actúen individualmente.
- c) A dos administradores que actúen conjuntamente.
- d) A un Consejo de Administración, integrado por un mínimo de tres miembros, sin perjuicio de la facultad de delegación prevista en el artículo 141 de la Ley de Sociedades Anónimas.

e) A un Consejo de Administración y a una Comisión Ejecutiva o a uno o más Consejeros delegados, con indicación de sus respectivas competencias.

2. En los estatutos se hará constar también a qué administradores se confiere el poder de representación, así como su régimen de actuación, de conformidad con las siguientes reglas:

a) En el caso de administrador único, el poder de representación corresponderá necesariamente a éste.

b) En el caso de varios administradores solidarios, el poder de representación corresponde a cada administrador, sin perjuicio de las disposiciones estatutarias o de los acuerdos de la Junta sobre distribución de facultades, que tendrán un alcance meramente interno.

c) En el caso de dos administradores conjuntos, el poder de representación se ejercerá mancomunadamente.

d) En el caso de Consejo de Administración, el poder de representación corresponde al propio Consejo, que actuará colegiadamente. No obstante, los estatutos podrán atribuir el poder de representación a uno o varios miembros del Consejo a título individual o conjunto.

Cuando el Consejo, mediante el acuerdo de delegación, nombre a uno o varios Consejeros delegados, se indicará el régimen de su actuación.

e) En el caso de que la administración se confiera por los estatutos a un Consejo y a una Comisión Ejecutiva o a uno o varios Consejeros delegados, se estará a lo dispuesto en el apartado anterior.

3. En todo caso, se indicará el número de administradores o, al menos, el máximo y el mínimo de éstos, así como el plazo de duración de su cargo y el sistema de retribución, si la tuvieren. Salvo disposición contraria de los estatutos, la retribución correspondiente a los administradores será igual para todos ellos.

4. En los estatutos constará necesariamente el modo de deliberar y de adoptar sus acuerdos el Consejo de Administración. Podrán incluirse también las normas de convocatoria y constitución del Consejo y, en su caso, de la Comisión Ejecutiva, así como las demás reglas de funcionamiento interno del órgano.

CONCLUSIONES

1. El poder de representación de las sociedades, corresponde a sus administradores; consejo de administración o administrador único.
2. Hay facultades que no pueden delegarse a gerentes o apoderados, como por ejemplo convocar a asamblea, firmar o emitir acciones, convocar a asambleas para nombramiento de comisario, proporcionar anualmente un informe financiero, etcétera.
3. La asamblea general, el consejo de administración o el administrador único, están facultados para nombrar gerentes sin limitación de facultades. En la legislación española la asamblea general no tiene estas facultades.
4. Las facultades de representación de los administradores, están circunscritas a la realización del objeto social y a lo establecido en los estatutos.
5. En la legislación mexicana la asamblea general, el consejo de administración y el administrador único, pueden nombrar apoderados otorgándoles facultades ilimitadas.
6. De todo lo anterior se desprende que en la legislación mexicana, puede haber varios grupos con facultades amplísimas que representen simultáneamente a la sociedad; por un lado, los administradores, por otro, los gerentes y por otro más, los apoderados.
7. Los artículos 124 del R.R.M. y 9º inciso h) del T.R.L.S.A. de la legislación española, siguiendo las directrices de la Comunidad Europea, regulan en forma sistemática y clara el poder de representación de las sociedades anónimas.

ABREVIATURAS

C.C. Código Civil para el Distrito federal.

L.G.S.M. Ley General de Sociedades Mercantiles.

BIBLIOGRAFÍA

- ARANGUREN URRIZA, FRANCISCO Y FERNÁNDEZ-TRESGUERRES GARCÍA, ANA: "El poder de representación en la sociedad anónima: poder orgánico y Apoderamiento" en *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, t. XXX, vol. II (Homenaje al Excmo. Sr. D. Manuel de la Cámara Álvarez), Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, s.f.
- ESTEBAN VELASCO, GAUDENCIO: *Configuración Estatutaria del Órgano de Administración*, en *Derecho de Sociedades Anónimas I, La Fundación*, Facultad de Derecho de Albacete y Editorial Civitas, Madrid, 1991.
- GARRIGUEZ-RODRIGO URÍA, JOAQUÍN: *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas*; t. II, Madrid, 1953.
- RODRIGO URÍA: *Derecho Mercantil*, 28 ed., Marcial Pons, Ediciones Jurídicas, Madrid, 1991.

SUMARIO

I. Del Capital Social y las Sociedades Anónimas. II. Del Patrimonio Social. III. De los Principios Regulatorios del Capital Social de los Derechos del Socio.

I. DEL CAPITAL SOCIAL Y LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS

A. Concepto de Capital Social

Llevar cada cual la parte que le corresponda a la sociedad de que es miembro, y más estrictamente, llevar bienes o valores, será lo que conforma la aportación de las personas y que se transforma y constituye como capital social en forma posterior¹.

Es un acto jurídico propio de las sociedades, a virtud del cual los socios, para adquirir la calidad de tales (el llamado *status* de socios), asumen, frente a la sociedad, si ésta tiene personalidad propia, o en su defecto, frente al o a los otros

¹ Cf. JORGE BARRERA GRAU: *Derecho Mercantil. Introducción al Derecho Mexicano*, UNAM, México, 1981.

